Das Anfechtungsrecht des Ehegatten wegen mangelnder Geschlechtsgemeinschaft und Nachkommenschaft

nach dem Recht des BGB (§§ 1333, 1334 BGB).

INAUGURAL-DISSERTATION

zur Erlangung der Würde eines Doktors der Rechte
der Hohen Rechts- und Staatswissenschaftl. Fakultät

der Vereinigten Friedrichs-Universität
HALLE-WITTENBERG

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

vorgelegt von Hans-Heinrich Koch,
Referendar in Magdeburg.

Referent: Prof. Dr. Hein.

Auszug.

1925.

I. Kapitel: Die Impotenz in der Rechtgeschichte.

Die Impotenz (Beiwohnungs- und Fortflanzungsunfähigkeit) hat nach den meisten Eherechten Einfluß auf den Bestand einer Ehe gehabt. Nach Aristoteles hat der Gesetzgeber darauf zu achten, daß die Ehe als eine Geschlechtsverbindung nicht zwischen Personen bestehe, deren geschlechtliches Vermögen nicht zusammen passe. Bei den Römern war es nur Kastraten verwehrt, eine Ehe zu schließen, nicht dagegen den von Natur Zeugungsunfähigen (spadones). Nach germanischem Recht und im deutschen Mittelalter konnte allein der Mann die Ehe sowohl wegen Unvermögens zur Leistung der ehelichen Pflicht, wie wegen Unfruchtbarkeit des Weibes rechtmäßig scheiden. Auch war es ihm nicht verwehrt, eine zweite Frau zu nehmen oder bei eigener Unfähigkeit sich einen Zeugungshelfer zu wählen.

Nach der ursprünglichen Anschauung der katholischen Kirche, nach der materia sacramenti die gegenseitige körperliche Hingabe ist, lag bei fehlender potentia coeundi eine Ehe überhaupt nicht vor. Die kanonische Praxis ist jedoch Ende des zwölften Jahrhunderts einer späteren Lehre gefolgt, nach der die Ehe ohne copula carnalis zwar gültig (ratum), aber nicht vollzogen ist (nondum consummatum) und daher noch aufgelöst werden kann. Entsprechend ist, wie auch im Codex iuris canonici wiederum festgelegt ist, nur die impotentia coeundi (antecedens et perpetua), nicht die Zeugungs- und Gebährunfähigkeit ein impedimentum dirimens und zwar in der Regel ein impedimentum privatum. Nach protestantischem Kirchenrecht wurde der ehe-begründende Akt in der Trauung durch den Geistlichen erblickt und die Impotenz allein von dem Gesichtspunk des Irrtums aus angesehen. Nach Luthers Ansicht ist eine wirkliche Ehe erst mit der Erzeugung von Nachkommenschaft vorhanden. Es könne nur der Mann (wegen weiblichen Unvermögens) Scheidung verlangen, die Frau dürfe aber andererseits ihren Ehemann, falls er geschlechtlich unfähig sei, verlassen, wenn dieser nicht seinen Bruder oder Freund zum Zeugungshelfer wähle. Auch das ALR. verlangt weder Beiwohnungs- noch Fortpflanzungsfähigkeit als Voraussetzung für eine gültige Ehe. Daß der Irrtum über letztere bei vorhandener potentia coeundi als Eheungültigkeitsgrund angesehen worden wäre, ist man berechtigt anzunehmen, da das ALR. (II, 1 § 1) den Satz aufstellt, daß der erste Zweck der Ehe die Erzeugung und Erziehung der Kinder sei.

II. Kapitel: Das Anfechtungsrecht des Ehegatten nach dem Recht des BGB.

A. Es kommen nur die Paragraphen 1333 und 1334 in Betracht.

Da Beiwohnungs- und Fortpflanzungsunfähigkeit sowohl unter den Begriff der „persönlichen Eigenschaften“ (§ 1333), wie unter den

der „Umstände“ fallen können, kommen von den Anfechtungstatbeständen des BGB. nur die Paragraphen 1333, 1334 in Frage.

B. Die Rechtslage nach § 1333 BGB.

I. II. Der Eigenschaftsirrtum und die Voraussetzungen der Anfechtungsbefugnis.

Das BGB. knüpft im Anschluß an die Regelung des preussischen ALR. (II, 1 § 40 i. V. mit I., 4 §§ 75 ff.) und des sächsischen GB. (§§ 1595 und 1596), welche die protestantische Irrtumslehre weiter gebildet haben, die Anfechtungsbefugnis an drei Voraussetzungen:

Es muß sich einmal um eine persönliche Eigenschaft handeln. Weiterhin muß Kausalzusammenhang zwischen Irrtum und Eheschließung vorliegen und schließlich kann der Irrende nur dann anfechten, wenn er bei verständiger Würdigung des Wesens der Ehe von der Eheschließung abgehalten sein würde.

Beischlafsunfähigkeit und Unfruchtbarkeit sind, in Uebereinstimmung mit der herrschenden Ansicht, als körperliche unter die persönlichen Eigenschaften zu zählen, da sie ebenso wie die geistigen und sittlichen die Persönlichkeit des Menschen gestalten. Sie müssen jedoch auf ursprünglicher Veranlagung beruhen, oder ihren Grund in langandauernden Krankheiten haben, also Eigenschaften (i. S. von dauernden Merkmalen) geworden sein.

Bei der verständigen Würdigung des Wesens der Ehe, die nach der Anschauung des BGB. eine auf Herstellung der innigsten Lebensgemeinschaft gerichtete Verbindung eines Mannes und einer Frau ist, muß das normale sittliche Empfinden (Allgemeingefühl) der richterlichen Entscheidung zu Grunde gelegt werden, nicht aber darf das „freie Ermessen“ des Richters, seine „fehlerfrei zustande gekommene, aber individuelle Anschauung“ (W. Jellinek) maßgebend sein. Es müssen hierbei die persönlichen Eigentümlichkeiten des Irrenden berücksichtigt werden, weil es auf die Herstellung der innigsten Lebensgemeinschaft gerade zwischen diesen beiden Ehegatten ankommt und diese, da die Bedingungen niemals die gleichen sein können, nur ein relativer Begriff ist. Absolute Urteile können daher über die Erheblichkeit oder Unerheblichkeit des Irrtums über eine persönliche Eigenschaft nicht gefällt werden. Die konkreten Umstände des einzelnen Falles müssen vielmehr für das richterliche Urteil ausschlaggebend sein. Dies ist auch die überwiegende Ansicht in der Literatur. Nach Rietschel, der allein auf dem entgegengesetzten Standpunkt steht und nur die Anschauung des betreffenden Gesellschaftskreises für die Wesentlichkeit des Irrtums maßgebend sein lassen will, würde ein (wenn auch etwas spezialisierter) Normalfall zu Grunde gelegt werden.

Kausalzusammenhang zwischen Irrtum und Eheschließung ist nur dann gegeben, wenn es dem Irrenden zur Zeit der Eheschließung auf die fragliche Eigenschaft ankam. Ein Anfechtungsrecht steht ihm nur dann zu, wenn er sich bei Kenntnis der Sachlage von der Eheschließung hätte abhalten lassen.

III. Begründet Beiwohnungs- und Fortpflanzungsunfähigkeit in der Regel die Anfechtung?

Es kann demnach allein die Frage aufgeworfen werden, ob der Irrtum über diese Eigenschaften in der Regel zur Anfechtungbefugt. Es herrscht Uebereinstimmung, daß bei mangelnder Fähigkeit zur Geschlechtsgemeinschaft der darüber irrende Ehegatte in der Regel anfechten kann. Die Lebensgemeinschaft umfaßt auch die körperlichen Beziehungen unter den Gatten und es fehlt im allgemeinen, falls die Möglichkeit der Betätigung des Geschlechtstriebes nicht vorhanden ist, an einer wesentlichen Voraussetzung dieser Gemeinschaft.

Impotenz im medizinischen Sinne braucht nicht vorzuliegen. Aerztlicherseits werden unterschieden: Beim Manne Beischlafs- (impotentia coeundi) und Zeugungsunfähigkeit (impotentia generandi), die auch allein bei ungestörter Beiwohnungsfähigkeit bestehen kann. Beide werden eingeteilt in natürliche (Jugend und Alter) und anormale, die wiederum zerfällt in äußere, organische und funktionelle. Bei der Frau sind zu unterscheiden: Begattungs- und Empfängnisunfähigkeit (impotentia coeundi und concipiendi), die Unfähigkeit auszutragen (impotentia gestandi) und die Gebährunfähigkeit (impotentia parturiendi). Sinnliche Erregung der Frau ist zu einer normalen copula und Konzeption nicht erforderlich. Als steril muß eine Frau dann angesehen werden, wenn sie trotz regelmäßigen Verkehrs mit einem gesunden Manne nach drei bis fünf Jahren nicht geboren hat.

Aber nicht alle diese Arten sind von rechtlicher Bedeutung. Es genügt vielmehr jeder körperliche (physische) Zustand, der die Vollziehung des Beischlafes und die Geburt eines lebenden Kindes unter normalen Verhältnissen auf die Dauer verhindert; denn dieser ist geeignet die Herstellung einer völligen Lebensgemeinschaft auszuschließen.

Aus den oben aufgestellten Grundsätzen ergibt sich, daß der anfechtende Ehegatte (objektiv betrachtet) geeignet sein muß, zur Vollziehung der copula anzuregen (adaequaten Reiz bieten muß) und selbst nicht impotent sein darf. Deshalb muß auch Impotenz, bei der die Fähigkeit normaler Kohabitation nur bestimmten Personen, nicht aber dem eigenen Ehegatten gegenüber (relative) vorhanden ist, zur Anfechtung berechtigen, ebenso Vaginismus (Krämpfe des Scheidenschließmuskels bei der Frau), Fehlen der männlichen Libido und natürliche Impotenz, nicht aber die weibliche geschlechtliche Empfindungslosigkeit (Frigidität).

IV. Berechtigt der Irrtum über die Fortpflanzungsfähigkeit zur Anfechtung, wenn Beiwohnungsfähigkeit besteht?

Hier hängt es ebenfalls von den Umständen des Falles ab, ob die Frage zu bejahen ist. Dies ist in der Literatur auch die überwiegende Meinung. Grundsätzlich ist die Fortpflanzungsunfähigkeit jedenfalls geeignet, einen Anfechtungsgrund abzugeben. Kinder sind das stärkste Band, das eine Ehe zusammenhält. Auch liegt in dem Streben nach Nachkommenschaft ein sittliches Moment, ein Verzicht

auf die eigene Person. Bei Beurteilung dieser Frage nimmt die Praxis keinen einheitlichen Standpunkt ein. Das Reichsgericht hat in einer Entscheidung aus dem Jahre 1906 (JW. S. 389) die Erheblichkeit der Fortpflanzungsfähigkeit für ein konkretes eheliches Verhältnis noch als Ausnahme betrachtet, während es in drei späteren Urteilen (aus den Jahren 1918, 1921 und 1922) sie als Regel ansieht, d. h. den § 1333 BGB in der vertretenen Weise auslegt.

V. Hermaphroditismus als Eheanfechtungsgrund

Die Beurteilung ergibt sich aus den dargelegten Gesichtspunkten. Das Scheinzwittertum (das gleichzeitige Vorhandensein rein äußerer Merkmale beider Geschlechter) wird häufig auch bei gegebener Potenz zur Anfechtung berechtigen, da ein normal empfindender Mensch durch derartige Abnormitäten oft in hohem Grade abgestoßen wird.

Sind beide Ehegatten gleich-geschlechtlich, ist eine Ehe nicht vorhanden. Denn das BGB. kennt nur eine Ehe zwischen zwei geschlechtlich verschiedenen Personen.

C. Die Rechtslage nach § 1334 BGB.

Die neben dem Vorliegen der arglistigen Täuschung aufgestellten Voraussetzung der Anfechtungsbefugnis sind die Gleichen, wie bei § 1333. Ein Verlobter, der von seiner Beiwohnungs- oder Fortpflanzungsunfähigkeit Kenntnis hat, ist in der Regel zur Aufklärung in ausreichender Weise verpflichtet, da er mit der Möglichkeit rechnen muß, daß eine Ehe nicht zustande kommen werde. Er handelt dann arglistig, wenn er seinen Zustand böswillig verschweigt.

Der getäuschte Ehegatte hat an der Feststellung der Arglist ein Interesse, weil er in vermögensrechtlicher Hinsicht besser, als der mit der Anfechtungsklage wegen Irrtum durchgedrungene gestellt ist (§ 1345 BGB).

D. Die Beweislast.

Diese liegt grundsätzlich dem Kläger ob, jedoch wird eine Umkehrung häufig in Frage kommen. Ist die geschlechtliche Fähigkeit streitig, so ist jeder der beiden Ehegatten verpflichtet, zuverlässige Auskunft über seinen Gesundheitszustand zu geben (insbesondere auch seinen Arzt von der Schweigepflicht zu entbinden), da nur so festgestellt werden kann, auf wen die Impotenz zurückzuführen ist. Jedoch kann keine Partei (etwa unter Berufung auf § 809 BGB.) gezwungen werden, sich einer körperlichen Untersuchung zu unterziehen. Welche Schlüsse aus dieser Weigerung zu ziehen sind, ist Tatfrage.

E. Die Anfechtungsfrist.

Die Entdeckung des Irrtums oder der Täuschung, mit welcher die Frist des § 1339 BGB. zu laufen beginnt, kann nur angenommen werden, wenn der Kläger die Ueberzeugung von der Dauer des Leidens erlangt, insbesondere, wenn eine ärztliche Untersuchung stattgefunden hat. Ueber das Maß der Gewissheit, das als ausreichend zu erachten ist, müssen die Umstände des Einzelfalles entscheiden.

F. Die Bestätigung der Ehe.

Ist nach Entdeckung des Irrtums oder der Täuschung der Wille die Ehe fortzusetzen zweifelsfrei zum Ausdruck gebracht, d. h

ist die Ehe bestätigt worden, ist eine Anfechtung ausgeschlossen (§ 1337, Abs. 2 BGB). Diese Willenserklärung kann auch in einer konkludenten Handlung bestehen, z. B. in der gemeinschaftlichen Annahme eines Kindes von einem Ehepaar in Kenntnis des Anfechtungsgrundes.

III. Kapitel. Die Stellung des ausländischen Rechts.

In Oesterreich hat, entsprechend den Bestimmungen des kanonischen Rechts, nur die impotentia coeundi Einfluß auf den Bestand der Ehe (§ 60 des allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuches), in Italien (Art. 107 des Codice zivile) ist auch die Fortpflanzungsunfähigkeit (bei vorhandener Beiwohnungsfähigkeit) einen Nichtigkeitsgrund. Nach englischem Recht genügen Zeugungs- und Empfängnisunfähigkeit allein bisher noch nicht zur Anfechtung. Jedoch wird der Kampf gegen diese Auffassung geführt. Spanien hat die Impotenz als öffentliches Ehehindernis aufgestellt (Art. 101 und 102 i. V. mit Art. 83 Nr. 3 des Codigo civil). In welchem Sinne das Wort Impotenz verstanden wird, ist nicht erkennbar. In Frankreich wird das impedimentum impotentia von der Theorie teils unter Art. 180 des Code civil gebracht, teils wird bei Bestehen der Impotenz (im Sinne von Zeugungsunfähigkeit) eine Ehe als nicht abgeschlossen betrachtet (Z. v. Lingenthal). Die französische Praxis neigt sich dieser Auffassung zu, wonach auch unheilbare Fortpflanzungsunfähigkeit, als Nichtigkeitsgrund geltend gemacht werden kann.

Die Bedeutung der Beischlafsunfähigkeit für den Bestand der Ehe ist somit bereits allgemein anerkannt, während die Fortpflanzungsunfähigkeit auf dem Wege ist anerkannt zu werden.